Möglichkeiten der Zwangsvollstreckung beim Vorliegen eines Strohmannes.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Hohen Juristischen Fakultät

der

Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Hans-Werner Sczesny
Diplom-Volkswirt aus Königsberg (Pr.)

Approbation: 22. Mai 1939.

Buchdruckerei M. Krahl, Erlangen-Bruck
1939

1939 N 162

Dekan: Professor Dr. jur. August Köhler.
Referent: Professor Dr. jur. Friedrich Lent.

Inhaltsverzeichnis.

Seite

Einleitung 1
§ 1. Begriff, Wesen und Vorkommen des Strohmanns . . 1
§ 2. Abgrenzung des Strohmannverhältnisses von verwandten Rechtsfiguren 3
§ 3. Problem der Arbeit 5
Hauptteil:
Möglichkeiten der Zwangsvollstreckung beim Vorliegen eines Strohmanns 7
1. Abschnitt.
Möglichkeiten der Zwangsvollstreckung beim Vorliegen eines Strohmanns zu Veräußerungs- und Verwaltungszwecken . 7
1. Teil.
Vollstreckungsmöglichkeiten bei Rechtsgültigkeit des Strohmannverhältnisses 7
§ 1. Allgemeines 7
1. Die Rechtsnatur das Verpflichtungsvertrages . . 7
2. Die Rechtsnatur des Zuwendungsgeschäfts . . 9
§ 2. Die Ansprüche des Hintermanns gegen den Strohmann und ihre Pfändung 10
1. Die unbedingte Rechtsübertragung 11
2. Die bedingte Rechtsübertragung 13
§ 3. Die Ansprüche des Strohmanns gegen den Hintermann und ihre Pfändung 15
2. Teil.
Vollstreckungsmöglichkeiten bei Nichtigkeit des Strohmannverhältnisses 16
§ 1. Die Nichtigkeit des Zuwendungsgeschäfts . . . 16
1. Die Zuwendung an den Strohmann als Scheingeschäft 16
2. Das Zuwendungsgeschäft und der Verstoß gegen die guten Sitten 18
3. Das Strohmanngeschäft und der Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot 21
§ 2. Die Vollstreckungsmöglichkeiten, die sich aus der Nichtigkeit des Zuwendungsgeschäfts ergeben . . . 22

1. Die Pfändung der dinglichen Ansprüche . . . 22
2. Pfändung nach §§ 808, 809 ZPO. 22
3. Die Zwangsvollstrecckung in das unbewegliche Vermögen 24
4. Die Zwangsvollstreckung in Forderungen des Hintermanns 24
§ 3. Die Nichtigkeit des Kausalgeschäfts und die daraus sich ergebenden Vollstreckungsmöglichkeiten . . . 24
§ 4. Nichtigkeit des Kausalgeschäfts und des Verfügungsgeschäfts 26
2. Abschnitt.
Möglichkeiten der Zwangsvollstreckung beim Vorliegen eines Strohmanns zu Erwerbszwecken 26
§ 1. Allgemeines 26
§ 2. Erwerb des Strohmanns in offener Stellvertretung . 27
§ 3. Erwerb des Strohmanns in mittelbarer Stellvertretung . 28
3. Abschnitt.
Besondere Strohmannfälle in der ZPO. 29
§ 1. § 850d ZPO. 29
§ 2. § 850c ZPO. 30
4. Abschnitt.
Möglichkeiten der Zwangsvollstreckung beim Vorliegen eines Strohmannes im Gesellschaftsrecht 31
§ 1. Der Strohmann als Gesellschafter einer Gesellschaft des BGB., einer oHG. oder einer KG. 31
§ 2. Die Verschiebung von Aktien auf einen Strohmann . 32
§ 3. Der Strohmann als Gesellschafter einer GmbH. . . 33
5. Abschnitt.
Die Stellung des Hintermanns im Konkurs des Strohmanns und in der Einzelzwangsvollstreckung gegen den Strohmann 34
§ 1. Vorliegen eines Strohmanns zu Veräußerungs- und Verwaltungszwecken 34
§ 2. Vorliegen eines Strohmanns zu Erwerbszwecken . . 36
Schluß 37

Schrifttum.

Baumbach, Zivilprozeßordnung, 14. Aufl., München u. Berlin, 1938.

Bertram, Erscheinungsformen der mittelbaren Stellvertretung im heutigen Recht. Diss. Erlangen 1933.

Dernburg, Die allgemeinen Lehren des bürgerlichen Rechts. 3. Aufl., I. Bd., 1906.

Dickoff, Das Institut des Strohmannes (die vorgeschobene Person) im bürgerlichen Rechte. Diss. Göttingen 1923.

Enneccerus, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, I. Bd., Allg. Teil, 13. Bearb., Marburg 1931.

Fischbach, Treuhänder und Treuhandgeschäfte. Mannheim/Leipzig 1912.

Förster-Kann, Die Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich, II. Bd., 3. Aufl., Berlin 1926.

Gaupp-Stein-Jonas, Kommentar zur Zivilprozeßordnung, I. und II. Bd., 15. Aufl., Tübingen 1934.

Geigel, Die Zwangsvollstreckung gegen den Strohmann. DJZ. 1936, Sp. 1081 ff.

Goltz, Das fiduziarische Rechtsgeschäft. Diss. Rostock 1901.

Greifelt, Der Strohmann des Schuldners und die §§ 239 ff. KO. Diss. Jena 1933.

Haselberger, Das Stimmrecht des Aktionärs. Diss. Würzburg 1906.

Hedemann, Bereicherung durch Strohmänner. In Festgabe der jur. Fakultät Jena für Aug. Thon. Jena 1911.

Heilmann, Bodenrecht und Baurecht. Deutsches Recht 1935, S. 154 ff.

Jäger, Kommentar zur Konkursordnung, I. Bd., 6. und 7. Aufl., Berlin und Leipzig 1931.

Keller, v. Pandekten, Leipzig 1861.

Klein, Der Strohmann im Privatrecht. Diss. Hamburg 1932.

Kohler, Studien über Mentalreservation und Simulation. Iherings Jahrb. f. Dogm., Bd. 16, S. 90 ff.

Lehmann-Ring, Das Handelsgesetzbuch für das Deutsche Reich, 2. Aufl., 1914.

Lent, Gesetzeskonkurrenz im bürgerlichen Recht und Zivilprozeß. I. Bd., Leipzig 1912.

Loth, Der nationalsozialistische Eigentumsbegriff. JW. 1935, S. 1752 f.

Merkel, Der Liquidationstreuhandvertrag. JW. 1930, S. 1542ff.
Müller-Erzbach, Die Grundsätze der mittelbaren Stellvertretung aus der Interessenlage entwickelt. Berlin 1905.
— Deutsches Handelsrecht. 2./3. Aufl., Tübingen 1928.
Oertmann, Bürgerliches Gesetzbuch. Allg. Teil, 3. Aufl., 1927.
Planck, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, I. Bd., Allg. Teil, 4. Aufl., Berlin 1913.
Pfaff, Zur Lehre vom sogenannten in fraudem legis agere. Wien 1892.
Rehbein, Das Bürgerliche Gesetzbuch mit Erläuterungen, I. Bd., Allg. Teil, Berlin 1899.
Reichel, Die Schuldmitübernahme (Kumulative Schuldübernahme). München 1909.
RGRK. Das Bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts. I. Bd., Allg. Teil, 6. Aufl., Berlin und Leipzig 1928.
Ritter, Kommentar zum Handelsgesetzbuch mit Ausschluß des Seerechts. Berlin 1910.
Schick, Der Strohmann im Aktienrecht. Diss. Tübingen 1931.
Schleß, Mittelbare Stellvertretung und Treuhand. Leipzig 1931, Leipz. rechtswiss. Studien, Heft 66.
Schmidt, Das Strohmännertum im Aktienrecht. Diss. Erlangen 1928.
Schöny, Treuhandgeschäfte. Arch. f. Bürgerl. Recht, Bd. 35, S. 291 ff.
Schultze Treuhänder im geltenden bürgerlichen Recht. Iherings Jahrb. f. Dogm., Bd. 45, S. 1 ff.
Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. I. Bd., Allg. Teil, 9. Aufl., 1925. II. Bd., Recht der Schuldverhältnisse, 3. Teil, 9. Aufl., 1929.
Stein-Jonas, Die Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich. 14. Aufl., II. Bd., 1929.
Sydow-Busch, Zivilprozeßordnung, II. Bd., 21. Aufl., Berlin und Leipzig 1935.
Tuhr, v. Der allgemeine Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechts, II. Bd., 2. Hälfte, 1918.
Vetsch, Die Umgehung des Gesetzes. Diss. Zürich 1917.

Zeitschriften und Rechtsprechung.

Archiv für Bürgerliches Recht (Arch. f. Bürgerl. Recht).
Bolze, die Praxis des Reichsgerichts in Civilsachen (Bolze).
Deutsche Juristenzeitung (DJZ.).
Deutsches Recht — Herausgeber Dr. Hans Frank.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen (RGZ.).
Entscheidungen des Reichsoberlandesgerichts (ROHG.)
Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts (Gruchot).
Höchstrichterliche Rechtsprechung (HRR.).

Juristische Wochenschrift (JW.).
Iherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts (Iherings Jahrb. f. Dogm.).
Leipziger Zeitschrift für deutsches Recht (LZ.).
Das Recht — herausgegeben von Soergel („Recht").
Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte (SA.).
Warneyer, Rechtsprechung des Reichsgerichts (Warn. Rspr.).

Einleitung.

§ 1. Begriff, Wesen und Vorkommen des Strohmanns.

Unter einem Strohmann versteht man im Rechtsverkehr ganz allgemein eine Person, die aus irgend einem Grunde vorgeschoben wird, weil über die Person des wahren Rechtsträgers, den sogenannten Hintermann, der diesen Namen führt da er — in der Absicht, durch diesen verdeckt zu werden — hinter dem Strohmann steht, hinweggetäuscht werden soll[1]).

Ohne diesen Täuschungszweck ist ein Strohmannverhältnis undenkbar. Dieses Moment der Verdunkelung ist für das Strohmannverhältnis begriffsnotwendig. Es soll eben nach außenhin aus irgendwelchen Gründen, die sehr verschiedener Natur sein können, der Strohmann so völlig an die Stelle des Hintermannes treten, daß der Eindruck entsteht, der Strohmann stehe und handele ausschließlich in eigenen Angelegenheiten und für eigene Rechnung[2]).

---

1) Geigel, Die Zwangsvollstreckung gegen den Strohmann, D. J.Z. 1936, Sp. 1081; Greifelt, Der Strohmann des Schuldners und die §§ 239ff. KO., Diss. Jena 1933, S. 6f.; Klein, Der Strohman im Privatrecht, Diss. Hamburg 1932, S. 8; Schick, Der Strohmann im Aktienrecht, Diss. Tübingen 1931, S. 8; Schmidt, Das Strohmännertum im Aktienrecht, Diss. Erlangen 1928, S. 2; RGRK., 6. Aufl. 1928, I. Bd., § 117 Anm. 1; Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 9. Aufl. 1925, I. Bd. Allg. Teil, § 117 II. 2.

2) Dikoff, Das Institut des Strohmannes (die vorgeschobene Person) im bürgerlichen Rechte, Diss. Göttingen 1923, S. 31; Hedemann, Bereicherung durch Strohmänner, in: Festgabe der jur. Fakultät Jena für Aug. Thon, Jena 1911 S. 66; RGZ. 69/47, 84/304f.; RG. in LZ. 1908, Sp. 776 Nr. 17.

Es gibt viele Gründe, die zum Vorschieben eines Strohmannes führen können. So kann es sein, daß eine für den Hintermann lästige Vertragsbestimmung umgangen werden soll[1]). Oder es soll eine Gesetzesbestimmung umgangen werden, durch die der Hintermann persönlich benachteiligt werden würde, die jedoch für den Strohmann, in dessen Person nicht die gleichen, zur Beschwernis führenden Gründe vorliegen wie in der Person des Hintermannes, keine Geltung hat (z. B. die §§ 181, 1630, 1686, 1795 BGB.; § 252 Abs. 3 HGB.; § 110 ZPO.). Es ist schlechthin nicht möglich, eine auch nur annähernd vollständige Uebersicht zu bringen: es gibt zu viele Möglichkeiten, die dem Vorschieben eines Strohmannes offenstehen[2]).

Für den Laien, vereinzelt auch für den Juristen[3]), ist mit dem Begriff des Strohmannes schlechthin die Vorstellung verknüpft, daß ein solches Verhältnis stets unlauteren Beweggründen entspringen müsse. Das trifft jedoch nicht zu. Unlautere Beweggründe werden — wie meist bei Verschleierungen — häufig die Veranlassung zur Begründung eines solchen Verhältnisses sein. Jedoch kann das Strohmannverhältnis auch aus lauteren Beweggründen geschaffen werden. Es kann sogar durchaus edlen Motiven entspringen. Sein Ziel kann z. B. sein, einem anderen zu helfen und dabei selbst aus irgendwelchen Gründen — diese mögen persönlicher, gesellschaftlicher oder welcher Art immer sein — im Dunkeln zu bleiben[4]).

Bei einem Tätigwerden des Strohmannes muß es sich selbstverständlich stets um ein rechtsgeschäftliches Tätigwerden handeln. Ein tatsächliches Tätigwerden ist

1) RG. in JW. 1928, S. 2018 Nr. 5.

2) Es sei gestattet, auf die recht gute Zusammenstellung von Klein, a.a.O., S. 2 f. hinzuweisen.

3) Vgl. Haselberger, Das Stimmrecht des Aktionärs, Diss. Würzburg 1906, S. 59.

4) Vgl. Kohler, Studien über Mentalreservation und Simulation, Jhb. f. Dogm. Bd. 16, S. 142.

— da es sich bei dem Strohmannverhältnis, wie unten gezeigt wird, um einen Unterfall der Stellvertretung handelt und diese ebenfalls nur das rechtsgeschäftliche Tätigwerden kennt — im Rahmen des Strohmannverhältnisses nicht möglich[1]).

In allen Strohmannfällen kommt ein obligatorisches Verpflichtungsgeschäft zwischen Hintermann und Strohmann zustande und schließlich liegt meist auch ein Zuwendungsgeschäft vor. Immer liegt dieses Zuwendungsgeschäft dann vor, wenn dem Strohmann vom Hintermann Vermögensgegenstände — sei es zum Zwecke der Veräußerung, sei es zum Zwecke der bloßen Verwaltung — übertragen werden; häufig jedoch auch dann, wenn der Strohmann zum Erwerb von Vermögensgegenständen vorgeschoben wird, denn der Strohmann wird in diesem Falle mit Mitteln des Hintermannes tätig werden[2]).

§ 2. Abgrenzung des Strohmannverhältnisses von verwandten Rechtsfiguren.

Das Strohmannverhältnis hat mit einer Reihe bekannter Rechtsfiguren, die jedoch nicht mit ihm verwechselt werden dürfen, eine z. T. weitgehende Aehnlichkeit.

Mit der unmittelbaren Stellvertretung kann das Strohmannverhältnis nicht zusammentreffen. Für die unmittelbare Stellvertretung gilt das Offenheitsprinzip, d. h. der unmittelbare Stellvertreter handelt im Namen des Vertretenen. Die Rechtswirkungen aus Geschäften, die der unmittelbare Stellvertreter tätigt, richten sich unmittelbar für und gegen den Vertretenen. Das aber soll gerade durch das Verschieben eines Strohmannes vermieden werden. Der Hintermann soll verdeckt werden; er will nicht Rechtsträger und rechtlich Verpflichteter sein, sondern einzig und allein die wirtschaftlichen Vorteile aus dem Tätigwerden des Strohmannes ziehen.

Denkbar ist allerdings der Fall, daß an eine Person

1) Klein, a.a.O. S. 11.
2) A. A.: Klein, a.a.O., S. 9.

zum Schein veräußert wird und daß diese Person gleichzeitig als Mittelsperson für den Erwerb einer anderen Person auftritt[1]); in diesem Falle ist der Vertretene nicht nur wirtschaftlich, sondern auch rechtlich Erwerber, da gemäß § 117 BGB. das simulierte Geschäft nichtig und das verdeckte Geschäft gültig ist. In einem solchen Falle bieten sich allerdings auch keine Probleme im Sinne dieser Arbeit, denn es ist lediglich eine Tatfrage, ob es dem Gläubiger gelingt, diese Vorgänge entsprechend zu beleuchten. Ein Zusammentreffen von Strohmannverhältnis und unmittelbarer Stellvertretung ist also nicht denkbar, denn auch der eben geschilderte Fall steht mit dem Strohmannverhältnis in keinem inneren Zusammenhang[2]), weil zwei getrennt zu haltende Vorgänge vorliegen.

Der Strohmann ist aber auch nicht verdeckter Stellvertreter. Bei der verdeckten Stellvertretung tritt das Vertretungsverhältnis zwar nicht zutage; die Wirkungen aus dem Kausalgeschäft treffen daher auch den „Vertreter". Der Erwerb jedoch vollzieht sich demungeachtet unmittelbar für den „Vertretenen", vorausgesetzt, daß es dem Veräußerer gleichgültig ist, mit wem er sich einigt und daß der Vertreter den Willen hat, für den Vertretenen zu erwerben (sog. „Geschäft, wenn es angeht")[3]). Der Strohmann unterscheidet sich von dem verdeckten Stellvertreter dadurch, daß er Rechtsträger wird und dadurch, daß er den Hintermann absichtlich verheimlicht.

Der Strohmann ist jedoch stets mittelbarer Stellvertreter, denn er wird genau wie dieser im eigenen Namen für fremde Rechnung tätig und genau wie diesen treffen ihn sämtliche Wirkungen des von ihm abgeschlossenen

---

1) Enneccerus, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, 1931, 13. Bearb., I. Bd., S. 516 Anm. 13; Klein, a.a.O., S. 13; RGZ. 69/46.

2) A. A.: Klein, a.a.O., S. 13.

3) Planck, Komm. zum Bürgerlichen Gesetzbuch, I. Bd., Allg. Teil, 4. Aufl. 1913, § 164, Anm. 5c; RGRK., § 164 Anm. 3; RGZ. 99/208; 100/190.

Rechtsgeschäfts[1]). Selbstverständlich ist nicht jeder mittelbare Stellvertreter auch Strohmann. Nur dann ist — wie auch aus den Erörterungen zu § 1 dieser Einleitung hervorgeht — die mittelbare Stellvertretung gleichzeitig ein Strohmannverhältnis, wenn sie bewußt Umgehungs- oder Verdunkelungszwecken dient[2]).

Ebenso können Strohmann und Treuhänder, der auch seinerseits mittelbarer Stellvertreter ist, mitunter zusammenfallen[3]). Das Strohmannverhältnis deckt sich dann mit dem Treuhandgeschäft, wenn dem Strohmann vom Hintermann Vermögensgegenstände übertragen werden. Auch in diesem Falle tritt lediglich die für das Strohmannverhältnis unerlässliche Verdunkelungsabsicht zu dem Treuhandgeschäft.

Keine Treuhandschaft, sondern mittelbare Stellvertretung liegt vor, wenn dem Strohmann ein Gegenstand nicht vom Hintermann übertragen worden ist, sondern wenn er ihn für Rechnung und im Interesse des Hintermannes in eigenem Namen von einem Dritten erworben hat. Der Hintermann hat in diesem Fall gegen den Strohmann lediglich einen schuldrechtlichen Anspruch auf Uebertragung des Gegenstandes[4]).

Strohmannverhältnis und Treuhandschaft sind also Unterfälle der mittelbaren Stellvertretung. Die Begriffe überschneiden sich.

§ 3. Problem der Arbeit.

Das Vorliegen eines Strohmannverhältnisses birgt dadurch, daß der Hintermann in jeder Beziehung der Um-

1) Fischbach, Treuhänder und Treuhandgeschäfte, 1912, S. 279; Klein, a.a.O., S. 19; Schleß, Mittelbare Stellvertretung und Treuhand, 1931, S. 17.

2) Fischbach, a.a.O., S. 279, Klein, a.a.O., S. 19, Schleß, a.a.O., Seite 17.

3) Dikoff, a.a.O., S. 109; Geigel, a.a.O., Sp. 1082; Klein, a.a.O., S. 15; Schleß, a.a.O., S. 61.

4) Enneccerus, a.a.O., S. 516 Anm. 13; Staudinger, a.a.O., vor § 164 Anm. 4d; RGZ. 84/217, 91/16, 127/344; RG. in LZ. 1915, Sp. 1022; RG. in Gruchot, Bd. 54, S. 624ff.; RG. in JW. 1928, S. 1653.

welt gegenüber verdeckt wird, erhebliche Gefahren für das moderne Wirtschaftsleben in sich.

Die schädliche Wirkung besteht namentlich darin, daß den Gläubigern des Hintermannes diesem gehörige Vermögensgegenstände entweder ganz verborgen werden oder daß ihnen wenigstens der Zugriff auf verschobene Vermögengegenstände erschwert wird[1]), da zwischen ihnen und dem Strohmann keinerlei rechtliche Beziehungen bestehen[2]).

Die Gefahr einer wirtschaftlichen Schädigung droht andererseits gleichermaßen denjenigen, die mit einem Strohmann in vertragliche Beziehungen treten, während ihr eigentlicher Vertragspartner der nicht in Erscheinung tretende Hintermann ist. Sie sind auf Ansprüche gegen den Strohmann, mit dem allein sie in rechtlichen Beziehungen stehen, beschränkt[3]) und es liegt nicht außerhalb jeder Erfahrung, daß ein Strohmann vermögenslos ist, so daß man also leeres Stroh drischt, wenn man ihn anfaßt[4]).

Gegen diese Gefahren muß ein wirksamer Schutz gewährt werden. Das erfordert nicht so sehr der oft nicht einmal unlautere Täuschungszweck des Strohmannverhältnisses, sondern dessen eben geschilderte Wirkung.

Bestrebungen, die die Herstellung unmittelbarer Beziehungen zwischen Hintermann und Drittem zum Ziele hatten[5]) und die so in mancher Hinsicht zu diesem Schutz hätten beitragen können, mußten erfolglos bleiben, da sie sich in ihren nicht unbegründeten Forderungen zu weit vom gesetzten Recht entfernten.

Das Anfechtungsgesetz von 1879, das in den Fällen der Uebertragung von Vermögensgegenständen den Gläubigern eine Möglichkeit der Hilfe bietet, versagt, wenn die

1) Geigel, a.a.O., Sp. 1082.

2) Klein, a.a.O., S. 12.

3) RGZ. 69/46, 84/304.

4) Bertram, Erscheinungsformen der mittelbaren Stellvertretung im heutigen Recht, Diss. Erlangen 1933, S. 43.

5) Müller-Erzbach, Die Grundsätze der mittelbaren Stellvertretung aus der Interessenlage entwickelt, Berlin 1905, S. 9ff.

nach § 3 Abs. I Z. 1 und 2 Anf.Ges. erforderliche Benachteiligungsabsicht erweislich nicht vorliegt.

Das Ziel dieser Arbeit soll nun sein, unter Außerachtlassen des Anfechtungsgesetzes die Möglichkeiten aufzusuchen, die sich beim Vorliegen eines Strohmannverhältnisses den Gläubigern zur Durchsetzung ihrer Ansprüche im Wege der Zwangsvollstreckung gegenüber dem Hintermann und dem Strohmann bieten und so eine Lösung zu finden, die der wahren „Interessenlage" beim Strohmannverhältnis entspricht.

Die Lösung dieser Aufgabe erwächst aus den dem Strohmannverhältnis jeweils zugrunde liegenden Vorgängen obligatorischer und dinglicher Art.

Hauptteil.

Möglichkeiten der Zwangsvollstreckung beim Vorliegen eines Strohmanns.

1. Abschnitt. Möglichkeiten der Zwangsvollstreckung beim Vorliegen eines Strohmanns zu Veräußerungs- und Verwaltungszwecken.

1. Teil. Vollstreckungsmöglichkeiten bei Rechtsgültigkeit des Strohmannverhältnisses.

§ 1. Allgemeines.

1. Die Rechtsnatur des Verpflichtungsvertrages.

Das Strohmannverhältnis zu Veräußerungs- und Verwaltungszwecken ist, wie bereits gezeigt, gleichzeitig ein Treuhandgeschäft.

Der Uebertragung von Vermögensgegenständen des Hintermannes auf den Strohmann entspricht in diesem Fall dessen schuldrechtliche Verpflichtung, seine Bindung

als Treuhänder, die ihm verliehene Rechtsmacht nur zur Erreichung des wirtschaftlich verfolgten Zweckes zu verwenden[1]).

Je nach dem wirtschaftlichen Zweck, dem das Strohmanngeschäft dienen soll, lassen sich verschiedenartige Verpflichtungsverträge unterscheiden. In einer großen Anzahl von Fällen wird dem Strohmann eine Rechtsmacht übertragen, damit er sie verwalte und mit der Erreichung des Zweckes zurückübertrage[2]). In einem solchen Falle stellt sich der schuldrechtliche Vertrag vielfach als Auftrag oder als ein dem Auftrag ähnlicher Vertrag dar, für den die §§ 662ff. BGB. Geltung haben. Es kann auch ein Dienst- oder Werkvertrag vorliegen, wenn der Strohmann gegen Entgelt tätig wird. Naturgemäß kann dann auch ein Geschäftsbesorgungsvertrag in Betracht kommen. Auf den Geschäftsbesorgungsvertrag finden die Regeln des § 675 BGB. Anwendung. Unter Umständen kann die Verwaltungspflicht auch soweit zurücktreten, daß der Vertrag nicht mehr als Geschäftsbesorgungsvertrag anzusprechen ist, sondern sich weitgehend dem Verwahrungsvertrag nähert. Es kann schließlich ein Geschäftsbesorgungsvertrag, der gleichzeitig den Bestimmungen über Verträge zu Gunsten Dritter (§§ 328ff. BGB.) unterliegt, gegeben sein, wenn dem Strohmann eine Rechtsmacht zugewiesen ist, damit er sie verwalte und sie dann ganz oder ihre Erträgnisse einem Dritten zuwende[3]). Möglich ist auch ein Kommissionsverhältnis, wenn der Hintermann einen Kommissionär als Strohmann vorgeschoben hat[4]). Im Regelfall wird das Kommissionsverhältnis allerdings kein Strohmannverhältnis sein, da die Umgehungsabsicht meist fehlen wird. Jedoch kann das Kommissionsgeschäft auch Umgehungszwecken dienen, wenn z. B. der Hintermann, durch Konzernbindungen gehindert, nicht öffentlich

1) Schöny, Treuhandgeschäfte, Archiv f. Bürgerliches Recht, Bd. 35, S. 310.

2) Schöny, a.a.O., S. 315.

3) Schöny, a.a.O., S. 316f.

4) Klein, a.a.O., S. 11.

auftreten kann[1]) oder wenn er gegenüber Ausländern bestehenden Zöllen oder sonstigen Beschränkungen entgehen will[2]). Der Verkaufskommissionär ist gleichzeitig Treuhänder, während der Einkaufskommissionär lediglich mittelbarer Stellvertreter ist[3]).

2. Die Rechtsnatur des Zuwendungsgeschäfts.

Soweit eine Uebertragung von Gegenständen vom Hintermann auf den Strohmann erfolgt, ist der Strohmann — wie bereits mehrfach betont — gleichzeitig Treuhänder.

Durch das Zuwendungsgeschäft können alle Gegenstände, die durch Rechtsgeschäft übertragbar sind, auf den Strohmann übertragen werden. Die Zuwendung an den Strohmann ist jedoch keine Normalverfügung. Es liegt eine Vollrechtsübertragung vor, bei der der Strohmann schuldrechtlich gebunden ist[4]).

Das durch eine solche Verfügung des Hintermannes entstehende eigentümliche Verhältnis bezeichnet man als „Treuhand". Nach der Definition des Reichsgerichts liegt ein Treuhandverhältnis im Rechtssinne nur vor, „wenn der Treuhandgeber einen bisher auch rechtlich zu seinem Vermögen gehörenden Gegenstand dem Treuhänder derart übereignet, daß das Treugut zwar rechtlich, aber nicht wirtschaftlich aus seinem Vermögen ausgeschieden wird"[5]). Man unterscheidet für derartige Verfügungen also zwischen rechtlichem Eigentum, d. h. der ausschließlichen rechtlichen Herrschaft einer Person über eine Sache[6]), eingeschränkt durch die nach nationalsozialistischer Anschauung unerläßliche Rücksichtnahme auf die Interessen der Volksge-

1) RG. in JW. 1928, S. 2018, Nr. 5.

2) Müller-Erzbach, Deutsches Handelsrecht, 2./3. Aufl., 1928, Seite 175.

3) Müller-Erzbach, Handelsrecht, S. 163.

4) Jäger, Komm. zur KO., 1931, 6. und 7. Aufl., § 43 Anm. 39; Fischbach, a.a.O., S. 140; Klein, a.a.O., S. 10.

5) RGZ. 84/214, 91/16, 94/308, 127/344; RG. in Wärn. Rspr. 1928, Nr. 54; RG. in Gruchot, Bd. 54, S. 626.

6) RGRK. § 903 Anm. 1.

meinschaft[1]), und wirtschaftlichem Eigentum, d. h. der wirtschaftlichen Zugehörigkeit zu dem Vermögen einer Person[2]).

Die Rechtsübertragung vom Hintermann auf den Strohmann bei Begründung des Strohmannverhältnisses kann unbedingt erfolgen. Der Hintermann verliert dann die entäußerten Rechte vollständig.

Häufiger jedoch werden bei fiduziarischen Geschäften, weil bei einer unbedingten Rechtsübertragung der Treugeber erheblichen Gefahren, namentlich Veruntreuungen des Treuhänders, ausgesetzt ist, Rechtsübertragungen unter einer auflösenden Bedingung vorgenommen[3]) Bei der Uebertragung unter einer auflösenden Bedingung fällt das Zugewendete mit dem Eintritt der Bedingung an den Treugeber mit dinglicher Wirkung zurück. Die dem Strohmann übertragene Rechtsmacht wird in der Art unter eine auflösende Bedingung gestellt, daß z. B. der Tod des Strohmanns, die eintretende Unerreichbarkeit des durch das Vorschieben des Strohmanns verfolgten Zieles, Gebrauch zu anderen als den vereinbarten Zwecken, insbesondere vertragswidrige Weiterverfügung, u. a. ohne weiteres mit dinglicher Wirkung den Rückfall an den Hintermann zur Folge haben[4]).

§ 2. Die Ansprüche des Hintermanns gegen den Strohmann und ihre Pfändung.

Die zwischen Hintermann und Strohmann bestehenden Rechtsbeziehungen ergeben sich aus der jeweiligen

1) Heilmann, Bodenrecht und Baurecht, Deutsches Recht 1935, S. 155; Loth, Der nationalsozialistische Eigentumsbegriff, JW. 1935, S. 1753.

2) Ob die Unterscheidung zwischen formellem rechtlichen und materiellem wirtschaftlichen Eigentum zu billigen ist, kann hier dahingestellt bleiben; vgl. dazu 5. Abschnitt, § 1 dieser Arbeit.

3) Vgl. Dernburg, Die Allgemeinen Lehren des bürgerlichen Rechts, I. Bd., 3. Auff., 1906, S. 503; Jäger, a.a.O., zu § 1 Anm. 58; Schöny, a.a.O., S. 305 und 341; Schultze, Treuhänder im bürgerlichen Recht; Iherings Jahrbuch, Bd. 43, S. 21 ff.

4) Schöny, a.a.O., S. 305; Schultze, a.a.O., S. 21.

Natur des Verpflichtungsvertrages und des Zuwendungsgeschäfts.

Von den Rechten, die dem Hintermann aus dem Kausalverhältnis zustehen, interessiert hier lediglich der Anspruch des Hintermanns auf Rückübertragung des von ihm s. Z. auf den Strohmann übertragenen Eigentums bei Beendigung des Strohmannverhältnisses. Dieser obligatorische Rückübertragungsanspruch kommt selbstverständlich nur im Falle der bedingten Rechtsübertragung dann in Betracht, wenn das Strohmannverhältnis endet, ohne daß die Bedingung eingetreten wäre. Nach dem Eintritt der Bedingung treten bei der bedingten Rechtsübertragung an seine Stelle die sich aus dem, mit dinglicher Wirkung erfolgenden, Rückfall ergebenden Ansprüche.

1. Die unbedingte Rechtsübertragung.

Im Falle einer unbedingten Rechtsübertragung besteht, wie eben betont wurde, nach Beendigung des Strohmannverhältnisses lediglich ein obligatorischer Anspruch des Hintermanns gegen den Strohmann auf Rückübertragung der an den Strohmann veräußerten Gegenstände. Dieser Anspruch umfaßt auch alles das, was der Strohmann mit Mitteln des Zugewendeten oder sonst für den Hintermann erworben hat[1]). Man muß davon ausgehen, daß das, was dem Strohmann vom Hintermann zugewendet wird, eine Art Sondervermögen, d. h. zweckgebundenes Vermögen, ist und daß, wenn auch keine gesetzliche Regel vorhanden ist, nach dem Parteiwillen nach den Grundsätzen des Surrogationsprinzips zu verfahren ist. Alles, was der Treuhänder mit Mitteln oder in Beziehung auf das Treugut erwirbt, fällt in das Treugut. Die ursprünglich übertragenen Vermögensgegenstände und das neu Erworbene bilden ein wirtschaftliches Ganzes, das auch als Ganzes dem Rückgabeanspruch unterliegt. Dieser Anspruch kann entsprechend der im BGB. geltenden

1) Schleß, a.a.O., S. 64; Schöny, a.a.O., S. 338; OLG. Stuttgart in SA., Bd. 82/171.

Typenfreiheit einer besonderen vertraglichen Abmachung entspringen; er kann aber auch aus Vertragstypen hergeleitet werden, die gesetzlich festgelegt und von den Parteien dem zwischen ihnen bestehenden Rechtsverhältnis zugrundegelegt sind (z. B. §§ 667, 675, 713 BGB.).

Diesen auf Grund des Verpflichtungsvertrages dem Hintermann zustehenden obligatorischen Anspruch gegen den Strohmann kann der Gläubiger des Hintermanns auf Grund eines gegen diesen erwirkten Vollstreckungstitels nach den Bestimmungen der §§ 829ff., 840, 841, 845, 846, 848 ZPO. pfänden und sich zur Einziehung überweisen lassen [1]).

Der Zweck des Strohmannverhältnisses, irgend etwas zu verschleiern, wird in dem Augenblick hinfällig, in dem hinter die Kulissen geleuchtet wird und dem Gläubiger der Zugriff möglich ist. Nach allgemeinen Gesichtspunkten (vgl. § 726 BGB.) endigt auch das Strohmannverhältnis mit der Zweckerreichung oder mit dem Hinfälligwerden des Zweckes [2]). Damit kann der Gläubiger unmittelbar im Anschluß an die Pfändung durch Einziehung der gepfändeten Forderungen befriedigt werden, da nun, mit Beendigung des Strohmannverhältnisses, der Rückübertragungsanspruch des Hintermannes gegen den Strohmann fällig geworden ist.

Es ist nun denkbar, daß der Strohmann vertragswidrig über ihm übertragene Vermögensgegenstände verfügt, daß er insbesondere bei einer Uebertragung, die zu bloßen Verwaltungszwecken erfolgt ist, eine Weiterveräußerung vornimmt. Der Hintermann hat dann nach allgemeinen Gesichtspunkten aus dem zugrunde liegenden vertraglichen Verhältnis einen Schadensersatzanspruch gegen den Strohmann. Dieser Anspruch kann von dem Gläubiger des Hintermanns gepfändet werden.

---

1) RG. in Gruchot, Bd. 49, S. 353.
2) Schöny, a.a.O., S. 337.

2. Die bedingte Rechtsübertragung.

Im Falle einer bedingten Rechtsübertragung treten, wie bereits betont, nach dem Eintritt der Bedingung an die Stelle des obligatorischen Rückübertragungsanspruchs die sich aus dem mit dinglicher Wirkung erfolgenden Rückfall ergebenden Ansprüche. Die dingliche Wirkung des Rückfalls erstreckt sich auch auf das, was der Strohmann mit der ihm übertragenen Rechtsmacht erwirbt[1]).

Die auflösend bedingte Rechtsübertragung hat im Rahmen dieser Arbeit nur Bedeutung für die Zuwendung beweglicher Sachen und sonstiger Rechte, die, ohne dem Publizitätsprinzip zu unterliegen, auflösend bedingt übertragen werden können. Für Grundstücke ist zu beachten, daß die Auflassung wegen der Ausnahmevorschrift des § 925 Abs. 2 BGB. keine Bedingung verträgt. Hier könnte sich, in einem gewöhnlichen Treuhandverhältnis, der Treugeber mit der Eintragung einer Vormerkung in das Grundbuch, die auch einem bedingten obligatorischen Rückforderungsrecht dingliche Sicherung zu geben vermag, § 883 Abs. 1 BGB., helfen[2]). Für das Strohmannverhältnis indessen wird auch diese Art der auflösend bedingten Uebertragung von Grundstücken nicht in Betracht kommen, da die Eintragung der Vormerkung in das Grundbuch den Zweck des Strohmannverhältnisses, die Verdeckung des Hintermanns, hinfällig machen würde.

Es ist bereits dargelegt worden, daß die Zwangsvollstreckung, die der Gläubiger des Hintermanns in die übertragenen Vermögensgegenstände betreibt, ein Endigungsgrund für das Strohmannverhältnis ist, da damit der Zweck dieses Verhältnisses hinfällig geworden ist. Im Falle der bedingten Uebertragung gilt das gleiche für den Eintritt der Bedingung, falls das Hinfälligwerden des Zweckes zum Inhalt der Bedingung erhoben worden ist.

Soweit sich Gegenstände, die der Hintermann auf den Strohmann auflösend bedingt übertragen hat, nach

1) Schöny, a.a.O., S. 342.
2) Schöny, a.a.O., S. 308; Schultze, a.a.O., S. 21.

Eintritt der Bedingung noch beim Strohmann befinden, sind für den Gläubiger dieselben Möglichkeiten gegeben, die sich ihm bieten, wenn das Zuwendungsgeschäft nichtig ist. Die dingliche Wirkung des Rückfalls der übertragenen Gegenstände eröffnet dem Gläubiger des Hintermanns die gleichen Aussichten wie die dingliche Wirkung der Nichtigkeit des Zuwendungsgeschäfts. Insoweit kann daher auf die späteren Ausführungen im zweiten Teil dieses Abschnitts der Arbeit, § 2 Ziff. 1—4 verwiesen werden.

Es ist denkbar, daß der Strohmann auch im Falle einer bedingten Rechtsübertragung entgegen dem Verpflichtungsvertrage über ihm übertragene Gegenstände verfügt.

Erfolgt die Verfügung nach dem Eintritt der Bedingung, also nach dem mit dinglicher Wirkung erfolgten Rückfall an den Hintermann, so erwirbt dennoch der Dritte, an den vom Strohmann veräußert wird, auf Grund der Vorschriften des § 932 BGB., falls er gutgläubig ist. Der gute Glaube wird bei einem Erwerb von einem Strohmann wegen der beim Strohmannverhältnis begriffsnotwendig obwaltenden Verschleierung regelmäßig vorhanden sein. Der Hintermann hat dann, ebenso wie im Falle der unbedingten Rechtsübertragung, nach allgemeinen Gesichtspunkten einen Schadensersatzanspruch gegen den Strohmann aus dem zugrunde liegenden vertraglichen Verhältnis. Darüber hinaus bestehen Schadensersatzansprüche aus unerlaubter Handlung, § 823 Abs. 1 und 2 BGB. Ferner hat der Hintermann gegen den Strohmann den Bereicherungsanspruch aus § 816 Abs. 1 S. 1 BGB.

War der Erwerber bösgläubig, greift § 932 BGB. also nicht zu seinen Gunsten ein, so kann der Hintermann vindizieren.

Alle diese Ansprüche des Hintermanns können von dessen Gläubigern gepfändet werden.

Verfügt der Strohmann während des Schwebens der Bedingung, also vor dem mit dinglicher Wirkung erfol-

genden Rückfall an den Hintermann, vertragswidrig über den ihm übertragenen Gegenstand, so ist gemäß § 161 Abs. 2 BGB. diese Verfügung im Falle des Eintritts der Bedingung insoweit unwirksam, als sie die von der Bedingung abhängige Wirkung vereiteln würde, falls der Erwerber bösgläubig ist, d. h. falls ihm bekannt oder infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt ist, daß hinsichtlich des in Frage stehenden Gegenstandes ein Schwebezustand besteht[1]). In diesem Falle kann der Hintermann vindizieren. Ist der Dritterwerber jedoch gutgläubig, was auch hier meist der Fall sein wird, so erwirbt er trotz des Eintritts der Bedingung auf Grund der Vorschriften des § 161 Abs. 3 i. V. m. § 932 BGB. Gemäß § 160 Abs. 2 BGB. hat der Hintermann dann einen Schadensersatzanspruch gegen den Strohmann. Ebenso hat er gegen den Strohmann den Bereicherungsanspruch aus § 816 Abs. 1 S. 1 BGB. Auch diese Ansprüche des Hintermanns können von dessen Gläubigern auf Grund eines gegen den Hintermann vorliegenden Titels gepfändet werden.

Verfügt der Strohmann mit Einwilligung des Hintermanns, so erwirbt der Dritte in jedem Fall. Der Gläubiger des Hintermanns bleibt dann auf die Pfändung des Ersatzanspruchs des Hintermanns beschränkt, sofern der Dritte entgeltlich erwirbt oder nicht selbst als Strohmann anzusehen ist.

§ 3. Die Ansprüche des Strohmanns gegen den Hintermann und ihre Pfändung.

Die Ansprüche des Strohmanns gegen den Hintermann ergeben sich im einzelnen aus dem jeweils zwischen ihnen bestehenden schuldrechtlichen Verhältnis.

Der Strohmann hat stets einen Anspruch auf Ersatz seiner Aufwendungen, soweit er sie den Umständen nach für erforderlich halten darf (vgl. §§ 670, 675 BGB.). Dieser Anspruch besteht auch ohne daß besondere vertrag-

1) Staudinger, a.a.O., zu § 161, 6.

liche Vereinbarungen darüber getroffen sind; er folgt notwendigerweise aus der rechtlichen Natur des Strohmannverhältnisses [1]).

Unter Umständen wird der Strohmann auch eine Vergütung verlangen können (§ 354 HGB., § 612 BGB.) [2]).

Diese Ansprüche kann der Gläubiger des Strohmanns auf Grund eines Titels gegen diesen pfänden und sich zur Einziehung überweisen lassen [3]).

2. Teil. Vollstreckungsmöglichkeiten bei Nichtigkeit des Strohmannverhältnisses.

Es kann sein, daß sich aus dem zwiespältigen Wesen des Strohmannverhältnisses unter Umständen irgendwelche Folgerungen zu Gunsten der durch die Uebertragung von Vermögensgegenständen auf einen Strohmann benachteiligten Gläubiger des Hintermanns ergeben. Zu denken ist dabei an die §§ 117, 134, 138 BGB., deren Vorliegen die Nichtigkeit der getätigten Rechtsgeschäfte nach sich ziehen würde.

§ 1. Die Nichtigkeit des Zuwendungsgeschäfts.

1. Zuwendung an den Strohmann als Scheingeschäft.

Die Frage, ob das Zuwendungsgeschäft an den Strohmann als Scheingeschäft angesehen werden kann, ist mit äußerster Vorsicht zu behandeln.

Wenn das Zuwendungsgeschäft nicht von vornherein in Gläubigerbenachteiligungsabsicht geschlossen ist, ist an der Ernstlichkeit kaum zu zweifeln. Aber auch dann, wenn diese Absicht von Anfang an gegeben war und nachgewiesen ist, kann nicht ohne weiteres die Ernstlichkeit des Geschäfts verneint werden [4]).

1) Vgl. RGZ. 84/304; OLG. Celle in JW. 1938, S. 1591 f.

2) Schöny, a.a.O., S. 347 f.

3) OLG. Celle in JW. 1938, S. 1591 f.

4) Der Ansicht Geigels, a.a.O., Sp. 1083, der grundsätzlich die Nichtigkeit aus § 117 BGB. bejaht, ist insoweit nicht beizupflichten. Vgl. auch das ebenfalls die Ernstlichkeit verneinende Urteil des LG. Rudolstadt in JW. 1935, S. 2763 Nr. 79.

Für den Scheinvertrag sind 3 Fälle denkbar[1]);

1. Die Parteien erklären ein Geschäft, während sie es in Wirklichkeit nicht wollen;
2. die Parteien wollen ein anderes als das erklärte Geschäft;
3. die Parteien bezeichnen in einem äußerlich geschlossenen Geschäft bestimmte Personen als Träger eines Rechtsverhältnisses, während in Wirklichkeit nicht diese, sondern andere Personen Träger des Rechtsverhältnisses sein sollen.

Aus diesen denkbaren Fällen ergibt sich, daß ein Scheingeschäft nur dann vorliegt, wenn zwischen den Parteien Einigkeit besteht, daß ihre Willenserklärungen nicht ernstlich gewollt sind. Es ist aber nicht angängig, unter Umbiegen von Tatsachen ein Scheingeschäft allein deshalb als vorliegend anzunehmen, weil ein Strohmann im Spiel ist und irgendwelchen Personen daraus ein Nachteil erwachsen kann. Im Gegenteil, das Strohmanngeschäft ist sehr ernstlich gewollt, weil nur mit Hilfe eines ernstlich gewollten Geschäftes der verfolgte Zweck erreicht werden kann. Das Reichsgericht hat diesen Standpunkt in ständiger Rechtsprechung vertreten[2]) und auch die Literatur pflichtet dem überwiegend bei[3]).

Wenn nun gegen diesen Standpunkt vorgebracht wird, daß er seine letzte Rechtfertigung in einer liberalistischen Vorstellung von den Freiheiten des Einzelmenschen finde und in der sittlich geläuterten Rechtsordnung des Dritten Reiches keinen Platz mehr habe[4]), so trifft dies einmal nicht zu und dann birgt diese Argumentation einen Widerspruch in sich selbst.

Wenn man den Unterschied zwischen wirtschaftli-

1) Keller, Pandekten, 1861 § 58.

2) RGZ. 81/45; 84/305; RG. in LZ. 1922, Sp. 24 Nr. 2; RG. in Warn. Rspr. 1919, 47.

3) Oertmann, Bürgerliches Gesetzbuch, Allg. Teil, 3. Aufl. 1927, § 117 Anm. 2b; Planck, § 117 Anm. 7; RGRK., § 117 Anm. 1; Staudinger, § 117 II 5; Enneccerus, a.a.O., § 156 Anm. 7.

4) Urteil des LG. Rudolstadt v. 6. 5. 35, JW. 1935, S. 2763, Nr. 79.

chem und rechtlichem Eigentum anerkennt[1]), wenn eine „Trennung“ dieser „Begriffe“ möglich ist und durch Rechtsgeschäft das rechtliche Eigentum für sich übertragen werden kann, so wird lediglich deshalb, weil ein Strohmann im Spiel ist und Dritte benachteiligt werden können, die bloße Uebertragung des rechtlichen Eigentums nicht zum Scheingeschäft. Die Uebertragung allein des rechtlichen Eigentums zum Zwecke der Gläubigerbenachteiligung kann zwar unsittlich sein und in einer sittlich geläuterten Rechtsordnung als nichtig angesehen werden: deshalb aber, weil das Geschäft unsittlich ist, wird es nicht zum Scheingeschäft. Die Beschränkung der Handlungsfreiheit des Einzelnen in einer sittlich geläuterten Rechtsordnung, die Nichtigkeit des getätigten Rechtsgeschäfts, ergibt sich als Rechtsfolge der Unsittlichkeit des Geschäfts, nicht aber aus dem Mangel der Ernstlichkeit. Die Ernstlichkeit des Zuwendungsgeschäfts ist in jedem einzelnen Fall genau zu prüfen. Sie ist zu verneinen, wenn die Uebertragung nur so gemeint ist, daß dem Gläubiger nur der Schein einer Uebertragung entgegengehalten werden kann[2]).

2. Das Zuwendungsgeschäft und der Verstoß gegen die guten Sitten.

Der Umstand allein, daß einem Strohmann etwas zugewendet wird, begründet keine Unsittlichkeit des Geschäfts. Nach der nationalsozialistischen Revolution hat das Reichsgericht seinen Standpunkt bezüglich der Frage der Unsittlichkeit eines Rechtsgeschäfts noch einmal überprüft. Dabei wurde festgestellt, daß der Begriff des „Verstoßes gegen die guten Sitten“, wie er in den §§ 138 und 826 BGB. enthalten ist, seinem Wesen nach den Inhalt durch das seit dem Umbruch herrschende Volksempfinden, die nationalsozialistische Weltanschauung, erhalte[3]). Der

1) Geigel, a.a.O., Sp. 1081.
2) RGZ. 57/107; RG. in JW. 1903, S. 63 Nr. 3.
3) RG. in JW. 1936, S. 1281 Nr. 1.

Satz, daß ein Rechtsgeschäft dann sittenwirdrig sei, wenn es nach seinem, sich aus der Zusammenfassung von Inhalt, Zweck und Grund ergebenden, Gesamtscharakter gegen die guten Sitten, d. h. gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstoße[1]), behält, mit nationalsozialistischem Gedankengut erfüllt, seine Gültigkeit.

Bereits vor dem Umbruch wurde der Standpunkt vertreten, daß Rechtsgeschäfte, die in bewußtem und gewollten Zusammenwirken getätigt werden, um fremde schuldrechtliche oder dingliche Rechte zu umgehen, sittenwidrig seien[2]). So wurde dem Strohmanngeschäft dann der Rechtsschutz versagt, wenn der Hintermann zur Vermeidung einer drohenden Zwangsvollstreckung Vermögensgegenstände auf einen Strohmann übertrug[3]). Man kann deshalb auch nicht gut behaupten, daß das bereits zitierte Urteil des AG. Rudolstadt v. 6. 5. 35, in dieser Hinsicht „bahnbrechend" sei[4]).

Das Strohmanngeschäft kann jedenfalls nicht schlechthin für sittenwidrig erklärt werden, weil ihm nicht von Anfang an eine Benachteiligungsabsicht innezuwohnen braucht[5]).

Bei normalen Veräußerungen, d. h., wenn nicht nur das „rechtliche", sondern auch das „wirtschaftliche" Eigentum übertragen wird, wird eine Nichtigkeit der in Gläubigerbenachteiligungsabsicht getätigten Rechtsgeschäfte auch dann abgelehnt, wenn der Tatbestand der Rechtsgeschäfte als solcher gegen ein Verbotsgesetz oder gegen die guten Sitten verstößt[6]).

Man kann dem Gesetzgeber nicht zutrauen, daß er

1) Vgl. RG. in Gruchot, Bd. 58, Beil. Heft S. 894; RGZ. 75/74; RG. in JW. 1936 S. 1281 Nr. 1.

2) RGZ. 88/366; RG. in JW. 1927 S. 1407.

3) RG. in Gruchot, Bd. 54 S. 167 und Bd. 49 S. 350.

4) Geigel, a.a.O., Sp. 1085.

5) Vgl. S. 3 d. Arb.

6) RG. in Gruchot, Bd. 49 S. 351 und Bd. 58, Beil. Heft S. 893; RGZ. 69/147.

völlig überflüssige Bestimmungen hat treffen wollen. Wenn der Gesetzgeber das Bürgerliche Gesetzbuch, die Konkursordnung und das Anfechtungs-Gesetz nebeneinander hat in Kraft treten lassen, so muß man also folgern, daß, er damit einen bestimmten Zweck verfolgte. Wenn daher die fraudulosen Geschäfte des § 31 KO. und des § 3 Anfechtungsges. gegen die guten Sitten oder gegen ein gesetzliches Verbot verstoßen sollten, so soll nach dem Willen des Gesetzgebers mit diesem Mangel nicht die Nichtigkeit, sondern nur die Anfechtbarkeit jener Rechtsgeschäfte verknüpft sein.

Bei dem Zuwendungsgeschäft des Strohmannverhältnisses, das keine normale Veräußerung darstellt, sondern fiduziarischer Natur ist, hat der Gläubiger zwar auch die Möglichkeit nach dem Anfechtungsgesetz vorzugehen, aber er ist nicht darauf beschränkt, sondern er kann auch die Nichtigkeit nach § 138 BGB. geltend machen [1]). Der Grund dafür, daß beim fiduziarischen Geschäft auch die mit der Unsittlichkeit in § 138 BGB. verknüpfte Rechtsfolge der Nichtigkeit geltend gemacht werden kann, liegt darin, daß das fiduziarische Rechtsgeschäft über den Tatbestand, wie ihn die §§ 3 und 3a des Anf. Ges., die an sich nur für das normale Veräußerungsgeschäft geschaffen sind, vorsehen, hinausgeht. Die Verschleierung beim fiduziarischen Rechtsgeschäft fügt ein den Tatbeständen des Anfechtungsgesetzes fremdes Moment hinzu. Das fiduziarische Zuwendungsgeschäft, das lediglich dem Zwecke der Gläubigerbenachteiligung dient, ist also stets sittenwidrig und nichtig.

Hierin liegt kein Widerspruch zu der Abstraktheit des Zuwendungsgeschäftes. Der Grundsatz, daß die Nichtigkeit des Kausalgeschäfts das dingliche Vollzugsgeschäft unberührt läßt, wird hier nicht durchbrochen, wie es zunächst den Anschein haben könnte. Die Nichtigkeit des

1) RG. in Gruchot, Bd. 49 S. 352; Dernburg a.a.O., S. 503; Rehbein, Das Bürgerliche Gesetzbuch, I. Bd., Allgemeiner Teil, 1899, S. 127 f.

Kausalgschäfts erstreckt sich hier nur deshalb auf das Vollzugsgeschäft, weil der Nichtigkeitsgrund des Kausalgeschäfts auch dem dinglichen Vollzugsgeschäft anhaftet. Einen ähnlichen Fall bietet § 138 Abs. 2 BGB. Das Merkmal des Wuchers haftet dem Kausalgeschäft und dem Erfüllungsgeschäft an. Beim Strohmanngeschäft haftet der unsittliche Gläubigerbenachteiligungswille, wenn er von Anfang an vorhanden ist, ebenfalls beiden Geschäften an und hat ihre Nichtigkeit zur Folge.

3. Das Strohmanngeschäft und der Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot.

Das Strohmanngeschäft kann auch unter dem Gesichtspunkt des Verstoßes gegen ein gesetzliches Verbot, § 134 BGB., nichtig sein. Dies gilt sowohl für das agere contra legem, wie für ein unzulässiges agere in fraudem legis.

Ein ausdrückliches gesetzliches Verbot für Strohmanngeschäfte gibt es im Bürgerlichen Gesetzbuch nur in den §§ 456, 457. Aber auch der Verstoß gegen dieses Verbot hat nicht schlechthin Nichtigkeit, sondern nur schwebende Unwirksamkeit des Geschäftes zur Folge und kann nach Maßgabe des § 458 BGB. geheilt werden. Ein agere contra legem bei Strohmanngeschäften ist, abgesehen von § 456 BGB. im Bürgerlichen Gesetzbuch nicht denkbar [1]).

Auch für das agere in fraudem legis kommt § 134 BGB. zur Anwendung, wenn die besonderen Kennzeichen einer „Umgehung" erfüllt sind [2]). Entscheidend hierfür ist, ob das Verbot nach dem Willen des Gesetzgebers die Verwirklichung des beabsichtigten Erfolges verhindern wollte [3]). Fälle einer solchen Nichtigkeit wären z. B. Um-

1) Vgl. Klein, a.a.O., S. 31.

2) Pfaff, Zur Lehre vom sogen. in fraudem legis agere, 1892, S. 156 ff.; Reichel, Die Schuldmitübernahme, 1909, S. 219; RGZ. 44/108.

3) Vetsch, Die Umgehung des Gesetzes, Diss. Zürich 1917, S. 275; Enneccerus a.a.O., § 177 II; Oertmann, a.a.O., § 174 Bem. 7c; RGZ. 26/184 RG. in LZ. 1928 Sp. 754.

gehungen des § 181 BGB. mit Hilfe von Strohmännern Ein solches Geschäft ist nichtig, denn die vom Gesetz bekämpfte Interessenkollision besteht fort, wenn der Vertreter im Namen seines Vollmachtgebers mit einem für ihn tätig werdenden Strohmann abschließt. Ebenso können die Bestimmungen der §§ 60 I, 112 I, 326 I HGB. nicht mit Hilfe von Strohmännern umgangen werden[1]).

§ 2. Die Vollstreckungsmöglichkeiten, die sich aus der Nichtigkeit des Zuwendungsgeschäfts ergeben.

1. Die Pfändung der dinglichen Ansprüche.

Hat der Hintermann dem Strohmann bewegliche Sachen und Grundstücke nichtig übereignet, so steht dem Hintermann der dingliche Anspruch des Eigentümers aus § 985 BGB. zu. Diesen Anspruch des Hintermanns gegen den Strohmann kann der Gläubiger des Hintermanns nach Maßgabe der §§ 846, 847—849 ZPO. pfänden. Größere Vorteile allerdings als mit der Pfändung des obligatorischen Rückübertragungsanspruches aus dem Verpflichtungsvertrag[2]) hat der Gläubiger damit nicht erlangt[3]).

2. Pfändung nach §§ 808, 809 ZPO.

Da der Nichtigkeit des Zuwendungsgeschäfts eine dingliche Wirkung zukommt, kann der Gläubiger des Hintermanns auf Grund des gegen diesen vorliegenden Titels dem Hintermann gehörige bewegliche Gegenstände beim Strohmann nach § 809 ZPO. durch den Gerichtsvollzieher pfänden lassen. Das gleiche gilt für Wertpapiere und indossable Papiere, §§ 821, 831 ZPO. Die Pfändung ist jedoch nur möglich, wenn der Strohmann zur Herausgabe bereit ist. Verweigert er die Herausgabe, so bleibt nur die Möglichkeit einer Pfändung des Herausgabeanspruches[4]).

1) RG. in LZ. 1908, Sp. 776.
2) Vgl. S. 12 d. Arb.
3) Geigel, a.a.O., Sp. 1083.
4) Geigel, a.a.O., Sp. 1084.

Hiervon abgesehen stehen dem Gläubiger noch zwei andere Wege offen. Er kann gemäß § 935 ZPO. eine einstweilige Verfügung erwirken, dahingehend, daß der Strohmann an einen Gerichtsvollzieher herauszugeben hat, § 938 ZPO.[1]). Liegt ein Urteil gegen den Hintermann vor, so besteht die begründete Gefahr, daß durch eine Veränderung des bestehenden Zustandes infolge irgendwelcher Manipulationen des Strohmanns die Verwirklichung des Anspruches des Gläubigers gefährdet werden könnte. „Als Gefahr im Sinne des § 935 ZPO. kommt auch die Zwangsvollstreckung in Betracht, wenn sie auf Grund eines gegen den Hintermann ergangenen Urteils droht“[2]).

Der Gläubiger kann sich weiter auch durch einen gegen den Strohmann zu erwirkenden Arrest sichern. Wenn auch die Tatsache, daß der Strohmann dem Hintermann bei Vermögensverschiebungen behilflich war, als Arrestgrund nicht ausreichen wird, so besteht doch der dringende Verdacht, daß der Strohmann auch weiterhin versucht sein könnte, bei Vermögensverschiebungen des Hintermanns mitzuwirken, namentlich dann, wenn der Strohmann juristische Person ist und alle Geschäftsanteile dem Hintermann gehören[3]). Unter Umständen muß sich der Gläubiger zur Sicherheitsleistung erbieten, § 921 ZPO.

Befinden sich bewegliche Gegenstände, die dem Strohmann nichtig übereignet sind im Gewahrsam des Hintermanns, so ist eine Pfändung nach § 808 ZPO. möglich. Die Drittwiderspruchsklage des Strohmanns hätte keinen Erfolg, denn ein die „Veräußerung hinderndes Recht“ steht ihm im Falle einer nichtigen Uebertragung nicht zu[4]).

---

1) Geigel, a.a.O., Sp. 1084.

2) Gaupp-Stein-Jonas, Komm. zur ZPO. 15. Aufl. 1934 zu § 935 III; RG. in SA. Bd. 46/463.

3) Geigel, a.a.O., Sp. 1084.

4) Geigel, a.a.O., Sp. 1084.

3. Die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen.

Bei der Uebertragung von Grundstücken vom Hintermann auf den Strohmann kann der Gläubiger des Hintermanns den Herausgabeanspruch des Hintermanns gegen den Strohmann pfänden. Zur Sicherung seines Anspruches auf Uebertragung kann der Gläubiger außerdem im Wege der einstweiligen Verfügung nach § 883 BGB. eine Vormerkung im Grundbuch oder gemäß § 889 BGB. einen Widerspruch gegen die Richtigkeit des Grundbuches eintragen lassen. Der Gläubiger kann seinen Anspruch dann endgültig, durch eine Klage gegen den Strohmann auf Herausgabe des Grundstücks, verwirklichen, wenn er den Herausgabeanspruch des Hintermanns gegen den Strohmann gepfändet und zur Einziehung überwiesen erhalten hat[1]).

4. Die Zwangsvollstreckung in Forderungen des Hintermanns.

Die Zwangsvollstreckung in Forderungen des Hintermanns geschieht in der gewöhnlichen Form der Forderungspfändung nach den §§ 829 ff. ZPO. Die Nichtigkeit der Uebertragung der Forderung auf den Strohmann muß im Pfändungsbeschluß enthalten sein[2]). Besondere Probleme bieten sich hier nicht.

§ 3. Die Nichtigkeit des Kausalgeschäfts und die daraus sich ergebenden Vollstreckungsmöglichkeiten.

Das Wesen des Strohmannverhältnisses, soweit es Treuhandgeschäft ist, liegt in dem eigentümlichen Verhältnis des Verpflichtungsvertrages zum Zuwendungsgeschäft[3]). Der obligatorische Verpflichtungsvertrag dient, obschon durch ihn in der Hauptsache die schuldrechtliche Rückübertragungspflicht des Strohmanns begründet wird, nicht allein dieser „Vernichtung" des Zuwendungsgeschäfts[4]),

1) Vgl. dazu Geigel, a.a.O., Sp. 1084.

2) Geigel, a.a.O., Sp. 1084. 3) Schöny, a.a.O., S. 322.

4) Vgl. Goltz, Das fiduziarische Rechtsgeschäft, Diss. Rostock, 1901, S. 12.

sondern er wird notwendigerweise auch zur Begründung des dinglichen Geschäfts geschlossen. Würde dieses nicht der Fall sein, so würde die Zuwendung an den Strohmann ihres rechtlichen Grundes entbehren und damit bereits von Beginn des Verhältnisses an den Bereicherungsanspruch aus § 812 BGB. unterliegen[1]).

Wenn nun lediglich das Kausalgeschäft nichtig und das Verfügungsgeschäft gültig ist, kann der Gläubiger des Hintermanns, wenn er seine Forderungen gegen den Hintermann durchgeführt und einen zur Vollstreckung geeigneten Titel erlangt hat, nur den Anspruch des Hintermanns gegen den Strohmann aus § 812 BGB. pfänden[2]).

Fraglich ist, ob nicht die condictio ob turpem vel iniustam causam ausgeschlossen ist, weil dem Hintermann ebenfalls ein Verstoß gegen die guten Sitten oder gegen ein gesetzliches Verbot zur Last fällt. In pari turpitudine melior est causa possidentis, § 817 S. 2 BGB. Die Rechtsprechung schränkt jedoch mit Recht den § 817 S. 2 BGB. insofern ein, als sie fiduziarische Zuwendungen ohne Rücksicht auf eine turpitudo des Leistenden für kondizierbar erklärt[3]), da solche Zuwendungen Leistungen sind, die nicht bestimmt sind, das Vermögen des Leistungsempfängers dauernd zu vermehren, sondern die nur zu einem vorübergehenden Zwecke gemacht werden. Die Uebertragung z. B. des Eigentums an einem Grundstück, die mit der Verpflichtung des Leistungsempfängers verbunden ist, das Eigentum nach einer gewissen Zeit wieder auf den Leistenden zu übertragen, ist eine andere und mindere Leistung als wenn sie ohne eine solche Verpflichtung erfolgt. Würde man dem Strohmann das Recht zugestehen, die Rückgabe dauernd zu verweigern, so würde er einen weiteren in der Leistung des Hintermannes nicht begründe-

---

1) Schöny, a.a.O., S. 323.

2) Vgl. Staudinger, a.a.O., 3. Abschn., Einl., V, E, 2, g. RGZ. 63/179, 68/100.

3) RGRK., § 817, 3; RGZ. 67/326; RG. in Gruchot, Bd. 58 S. 896; RG. in JW. 1912 S. 862 Nr. 20.

ten Vermögensvorteil erlangen [1]). Bei der fiduziarischen Vermögensentäußerung liegt ein Opferwille nur insoweit vor, als der Strohmann Rechtsträger werden soll. Dagegen soll der Strohmann nicht die wirtschaftlichen Vorteile aus dem Zuwendungsgeschäft erlangen und mit der Erreichung des Zweckes soll auch das Zugewendete wieder an den Hintermann zurückfallen. Bei einer gewöhnlichen Leistung ist dies nicht der Fall und deshalb ist hier auch die condictio ob turpem vel iniustam causam ausgeschlossen, wenn dem Leistenden der gleiche Verstoß zur Last fällt.

§ 4. Nichtigkeit des Kausalgeschäfts und des Verfügungsgeschäfts.

Bei gleichzeitiger Nichtigkeit des Verpflichtungsvertrages und des Zuwendungsgeschäfts bestehen, abgesehen von der condictio possessionis cause, keine Ansprüche des Hintermanns gegen den Strohmann aus ungerechtfertigter Bereicherung, sondern nur die dinglichen Ansprüche, die sich aus der dinglichen Wirkung der Nichtigkeit des Zuwendungsgeschäfts ergeben.

„Ist trotz des Vorgangs, der die Bereicherung herbeigeführt hat, der dingliche Rechtszustand ungeändert geblieben, so kann nur der Besitz erworben und Gegenstand der Bereicherung sein; die Rückgewährung eines Rechts oder der Sache kommt nicht in Frage“ [2]).

2. Abschnitt. Möglichkeiten der Zwangsvollstrekkung beim Vorliegen eines Strohmanns zu Erwerbszwecken.

§ 1. Allgemeines.

Nicht allein zum Zwecke der Veräußerung oder Verwaltung von Gegenständen werden Strohmänner vorge-

1) RG. in JW. 1912, S. 862 Nr. 20; RG. in Gruchot Bd. 58 S. 896.

2) Staudinger, Komm. z. Bürg. Gesetzb. II. Bd., Recht der Schuldverhältnisse, 3. Teil 9. Aufl. 1929 vor, § 812 Nr. 6; Lent, Gesetzeskonkurrenz, 1912, I. Bd. S. 339.

schoben, sondern auch zum Erwerb von Gegenständen von dritten Personen[1]). Dieser Erwerb kann so vor sich gehen, daß die Gegenleistung für den Erwerb entweder von dem Strohmann selbst und zwar mit Mitteln, die er zu diesem Zweck vom Hintermann empfangen hat, oder vom Hintermann direkt bewirkt wird. Für den ersten Fall ist in der Arbeit (vgl. 1. Abschn. 1. Teil, § 2, 1) die Ansicht vertreten, daß das Erworbene an die Stelle dessen tritt, was der Strohmann vom Hintermann erhalten hat, da das, was dem Strohmann vom Hintermann zugewendet wird, eine Art „Sondervermögen" darstellt, für das analog das Surrogationsprinzip Geltung hat. Im zweiten Falle kann naturgemäß von einer dinglichen Surrogation keine Rede sein, da dem Strohmann nichts zugewendet war, an dessen Stelle das Erworbene treten könnte.

Aus dem Innenverhältnis besteht für den Strohmann die obligatorische Verpflichtung nach der Zweckerreichung das Erworbene auf den Hintermann zu übertragen. Hinsichtlich der dinglichen Rechtsverhältnisse der erworbenen Gegenstände bestehen zwei Möglichkeiten, je nachdem der Erwerb in unmittelbarer oder in mittelbarer Stellvertretung stattgefunden hat.

§ 2. Erwerb des Strohmanns in offener Stellvertretung.

Der Strohmann ist nur dann gleichzeitig offener Stellvertreter, wenn er dem Dritten, mit dem er abschließt, sich als Vertreter offenbart und wenn er zwar nach außen hin im Einverständnis mit dem Dritten als Erwerber erscheinen soll, während ernstlich der Hintermann erwirbt[2]). In diesem Falle ist, wie schon betont, gemäß § 117 BGB. das verdeckte Geschäft, das über den Strohmann als offenen Vertreter zwischen dem Hintermann und dem Dritten geschlossen wird, gültig, während das zwischen dem Dritten und dem Strohmann getätigte Geschäft als Schein-

1) Vgl. S. 3 d. Arb.

2) Vgl. Enneccerus, a.a.O., S. 516 Anm. 13; RGZ. 69/46. Vgl. S. 5f. d. Arb.

geschäft nichtig ist. Selbst wenn aber der Dritte weiß, daß sein Partner nur Strohmann ist, so ist nicht in jedem Fall das zwischen ihm und dem Strohmann getätigte Geschäft ein Scheingeschäft[1]). Es ist sehr wohl denkbar, daß trotzdem alle Beteiligten ernstlich die Uebertragung vom Dritten auf den Strohmann wollen[2]). In diesem Fall bleibt der Strohmann mittelbarer Vertreter, obwohl seine Eigenschaft als Strohmann dem Dritten als seinem Vertragsgegner bekannt ist.

Ist der Strohmann in Wirklichkeit offener Stellvertreter, während nach außenhin der Schein einer Uebertragung auf ihn besteht, so eröffnen sich dem Gläubiger des Vertretenen dieselben Vollstreckungsmöglichkeiten, wie sie bereits bei der Nichtigkeit des Zuwendungsgeschäfts beim Strohmann zu Verwaltungszwecken geschildert wurden (vgl. 1, Abschn., 2. Teil, § 2, 1—4 der Arbeit).

§ 3. Erwerb des Strohmanns in mittelbarer Stellvertretung.

Beim Erwerb des Strohmanns in mittelbarer Stellvertretung wird der Strohmann Eigentümer der ihm vom Dritten übertragenen Sachen und Inhaber der ihm übertragenen Rechte. Wenn der Erwerb des Strohmanns nicht nach den Regeln der dinglichen Surrogation zu bewerten ist[3]), so hat der Hintermann lediglich aus dem Innenverhältnis einen schuldrechtlichen Anspruch gegen den Strohmann auf Uebertragung der erworbenen Gegenstände[4]).

Der Gläubiger des Hintermanns bleibt auf die Pfändung dieses Anspruchs beschränkt. Bei Grundstücken ist zu beachten, daß es sich hier um die Pfändung des

1) A. A.: Geigel, a.a.O., Sp. 1085.

2) Vgl. RG. in Warn. Rspr. 1919, Nr. 47; RGZ. 69/47.

3) Für diesen Fall vgl. S. 13 der Arbeit.

4) Enneccerus, a.a.O., S. 516 Anm. 13; Staudinger, a.a.O., vor § 164 Anm. 4d; Sydow-Busch, Zivilprozeßordnung, 21. Aufl. 1935, zu § 771 D, S. 907; RGZ. 58/276, 84/217, 91/16, 127/344, 133/87; RG. in LZ. 1922, Sp. 24; RG. in JW. 1925, S. 1760 und JW. 1928, S. 1653; OLG. Kiel in DJZ. 1915, Sp. 216.

Anspruchs des Hintermanns gegen den Strohmann auf Auflassung handelt. Bei Weigerung des Strohmanns muß der Gläubiger gemäß § 894 ZPO. klagen. Die Auffassung hat an einen Sequester als Vertreter des Hintermanns zu erfolgen. Der Sequester beantragt die Umschreibung auf den Schuldner [1]). Im Augenblick der Eintragung des Hintermanns erwirbt der Gläubiger kraft Gesetzes eine Sicherungshypothek außerhalb des Grundbuchs für seine Forderung, § 848 Abs. 2 ZPO. Die Eintragung der Hypothek hat der Sequester zu bewilligen.

3. Abschnitt. **Besondere Strohmannfälle in der ZPO.**

Zwei besondere Fälle eines Strohmannverhältnisses haben in den §§ 850c und d ZPO., die durch Gesetz vom 24. Oktober 1934 eingefügt worden sind, eine gesetzliche Regelung gefunden. Bis zu dieser Regelung war die Verhinderung der durch diese Vorschriften getroffenen Lohnschiebungen mit Schwierigkeiten verbunden. Es wurde daher eine gesetzliche Regelung getroffen, die den Gläubigern eine wirksame Zugriffsmöglichkeit gegen böswillige Schuldner, die sich bisher allzu leicht ihren Verpflichtungen entziehen konnten, in die Hand gibt.

§ 1. § 850d ZPO.

Besteht die „Zuwendung" an den Strohmann in einer Arbeits- oder Dienstleistung für die der Hintermann vom Strohmann keine oder keine angemessene Vergütung erhält, so wird dem Gläubiger des Hintermanns durch § 850d ZPO. geholfen. Diese Vorschrift macht eine solche Lohnschiebung durch Verschleierung eines de facto bestehenden Dienstverhältnisses und des daraus fließenden Vergütungsanspruchs, die namentlich unter Familienangehörigen häufig vorkommt, unwirksam, indem sie einen Anspruch des Dienstleistenden gegen den Dienstleistungsempfänger auf angemessene Vergütung fingiert [2]) der dann

1) KG. in HRR. 1925, Nr. 1914.

2) Gaupp-Stein-Jonas, a.a.O., § 850d I.

im Rahmen der Pfändungsgrenze der Pfändung unterworfen ist.

Das Bestehen eines Vertragsverhältnisses zwischen Hintermann und Strohmann ist für die Fingierung dieses Anspruchs nicht erforderlich. Es genügt jedes tatsächliche Arbeitsverhältnis[1]).

Die Vorschrift des § 850d ZPO. nimmt so dem Schuldner die Möglichkeit, sich seinen Verpflichtungen zu entziehen, indem sie ihn so stellt, daß er seine Gläubiger befriedigen kann[2]).

§ 2. § 850c ZPO.

Auch bezüglich der früher hoffnungslos streitigen sog. „1500 Mark-Verträge", bei denen es sich darum handelte, daß der Dienstleistende selbst nur einen, die Pfändungsgrenze nicht übersteigenden Teil des Lohnes zu fordern hatte, während der die Pfändungsgrenze übersteigende Lohnteil an Dritte, im allgemeinen die Ehefrau, zu leisten war[3]), ist nunmehr eine klare Lage geschaffen. § 850c ZPO. macht solche Lohnschiebungen heute unwirksam. Jeder Anspruch auf Vergütung einer Dienstleistung, die der Dienstempfänger an einen Dritten (Strohmann) abzuführen hat, ist oberhalb der pfändungsfreien Grenze dem Zugriff der Gläubiger des Dienstleistenden unterworfen; ganz so, als ob der Anspruch nicht dem Dritten, sondern dem Schuldner zustände.

1) Gaupp-Stein-Jonas, a.a.O., § 850d II; Baumbach, Komm. z. ZPO., § 850d, 1.

2) Baumbach, a.a.O., § 850d, 1.

3) Stein, Die Zivilprozeßordnung, 2. Bd., 14. Aufl. 1929, nach § 850, V.

4. Abschnitt. Möglichkeiten der Zwangsvollstrekkung beim Vorliegen eines Strohmanns im Gesellschaftsrecht.

§ 1. Der Strohmann als Gesellschafter einer Gesellschaft des BGB., einer oHG. oder einer KG.

Wissenschaft[1]) und Rechtsprechung[2]) vertreten überwiegend den Standpunkt, ein mit einem Strohmann abgeschlossener Gesellschaftsvertrag sei als Scheinvertrag nichtig. Dieses kann jedoch nur dann in Betracht kommen, wenn die übrigen Beteiligten die Strohmanneigenschaft ihres Partners kennen. Selbst dann aber ist die grundsätzliche Annahme eines Scheingeschäfts zu verneinen, weil die Parteien häufig wirtschaftlich ein anderes Ziel erstreben, als es der Gesellschaftsvertrag angibt, und doch ihre abgegebenen Willenserklärungen ernstlich erklären wollen. Häufiger wird der Gesellschaftsvertrag aus anderen Gründen nichtig sein. Der Vertrag kann gegen die guten Sitten verstoßen, wenn z. B. aus Wettbewerbsgründen die Erlangung einer unzulässigen Firmenbezeichnung, die Täuschungszwecken dienen soll, angestrebt wird[3]). Es ist auch möglich, daß eine unerlaubte Gesetzesumgehung vorliegt, wenn z. B. die Parteien mit Hilfe des Strohmanns die Bestimmungen der §§ 17 ff. HGB. über den Gebrauch einer Firma umgehen wollen[4]).

Ist der Gesellschaftsvertrag nichtig, so kommt es lediglich noch auf das Verhältnis von Hintermann und Strohmann an. Die Vollstreckungsmöglichkeiten des Gläubigers des Hintermanns richten sich nach diesem Verhältnis, wie es in der Arbeit bereits erörtert wurde.

Bei Gültigkeit des Gesellschaftsvertrages ist die

---

1) Vgl. Lehmann-Ring, Das Handelsgesetzbuch für das Deutsche Reich, 2. Aufl. 1914, § 105 Nr. 1, S. 337; Ritter, Das Handelsgesetzbuch mit Ausschluß des Seerechts, 1910, § 105, Anm. 2, S. 147.

2) RG. in Boltze, Bd. 21, Nr. 149.

3) RG. in JW. 1925, S. 143.

4) Vetsch, a.a.O., S. 242 f.; RGZ. 37/62; RG. in Warn. Rspr. 1909, Nr. 150; RG. in Boltze, Bd. 18 Nr. 114.

Rechtslage eine andere. Unmittelbare Beziehungen zwischen dem Hintermann und der Gesellschaft bestehen nicht. Die Ansprüche, die mit dem Gesellschaftsverhältnis zusammenhängen, stehen dem Strohmann zu. Nach § 721 BGB. kann der Strohmann als Gesellschafter Rechnungsabschluß und Gewinnverteilung erst nach Auflösung der Gesellschaft verlangen. Ist die Gesellschaft von längerer Dauer, so findet Rechnungsabschluß und Gewinnverteilung im Zweifel nach Ablauf eines jeden Geschäftsjahres statt. Für die Handelsgesellschaften ist die jährliche Gewinn- und Verlustrechnung durch allerdings dispositive Gesetzesbestimmung, vorgeschrieben, §§ 120, 161, 167 HGB. Der Gewinn und Verlust wird bei der Gesellschaft des BGB. nach Köpfen geteilt, § 722 BGB. Bei den Gesellschaften des HGB. gebührt jedem Gesellschafter zunächst ein Anteil am Gewinn in Höhe von 4% oder bei geringerem Gewinn eines entsprechend niedrigeren Prozentsatzes seines Kapitalanteils, während der Rest entweder nach Köpfen (oHG.) oder nach angemessenem Verhältnis (KG.) verteilt wird, §§ 120, 121, 167, 168 HGB. Aus dem Innenverhältnis hat der Hintermann gegen den Strohmann einen Anspruch auf Uebertragung dieses Gewinnes. Diesen Anspruch kann der Gläubiger des Hintermanns pfänden.

§ 2. Die Verschiebung von Aktien auf einen Strohmann.

Die Verschiebung von Aktien auf einen Strohmann kann in zwei verschiedenen Formen erfolgen:

1. Dem Strohmann kann das Vollrecht übertragen werden. In diesem Falle ist der Strohmann wirklicher Inhaber der Aktien und dem Hintermann gegenüber lediglich obligatorisch gebunden.
2. Dem Strohmann kann aber auch lediglich das Recht zur Ausübung der mit der Aktie verbundenen Rechte übertragen werden, sog. Legitimationsübertragung[1]).

1) RGZ. 40/80, 30/51; ROHG. 14/359; RG. in JW. 1928, S. 216; RG. in LZ. 1920, Sp. 567.

Inhaber der Aktien bleibt in diesem Falle der Hintermann; der Strohmann hat nur die Rechte auszuüben, die dem Hintermann als Inhaber der Aktie zustehen.

Die Uebertragung von Aktien auf einen Strohmann, die lediglich dem Zwecke dient Stimmrechtsbeschränkunkungen zu umgehen, ist nichtig[1]). Ebenso tritt Nichtigkeit ein, wenn ein Verstoß gegen die guten Sitten vorliegt[2]).

Wenn die Uebertragung nichtig ist oder nur eine Legitimationsübertragung erfolgt ist, so ist Pfändung nach §§ 808, 809 ZPO. sowohl für die Inhaberaktie, als auch für die Namensaktie als indossables Papier möglich[3]). Ist der Strohmann nicht zur Herausgabe bereit, so kommt der Gläubiger des Hintermanns über § 847 ZPO. zum gleichen Ziel. Unter Umständen muß der Hintermann Klage auf Herausgabe an einen Gerichtsvollzieher erheben.

Bei lediglich obligatorischer Bindung des Strohmanns, wenn also die Uebertragung der Aktie auf den Strohmann rechtsgültig erfolgt ist, bleibt nur der Weg des § 847 ZPO.

§ 3. Der Strohmann als Gesellschafter einer GmbH.

Die Uebertragung von Geschäftsanteilen einer GmbH. auf einen Strohmann kann aus den besonderen, schon häufig berührten, Gründen nichtig sein. So ist es möglich, daß sie unsittlich und deshalb nichtig ist. Sie kann aber auch nichtig sein, weil sie ohne die nach § 15 Abs. 5 GmbH.-Ges. erforderliche Genehmigung der Gesellschaft erfolgt ist[4]) oder weil ein Verstoß gegen die Formvorschrift des § 15 Abs. 3 GmbH.-Ges. vorliegt.

Nichtig übertragene Geschäftsanteile kann der Gläubiger des Hintermanns nach § 857 ZPO. pfänden.

Ist die Uebertragung rechtsgültig erfolgt, so könnte

1) Vetsch, a.a.O., S. 254; Schleß, a.a.O., S. 114.
2) RGZ. 85/170; OLG. Köln in DJZ. 1914, Sp. 909.
3) Gaupp-Stein-Jonas, a.a.O., § 808 I; Baumbach, a.a.O., § 808, 1.
4) RGZ. 103/195.

der Gläbiger des Hintermanns unter Umständen den schuldrechtlichen Uebertragungsanspruch des Hintermanns gegen den Strohmann, den dieser aus dem Innenverhältnis hat, pfänden. Im übrigen bleibt er auf die Pfändung der Dividende beschränkt. Drittschuldner ist allerdings nicht die Gesellschaft, sondern der Strohmann, weil es sich hier um die Pfändung eines Anspruchs des Hintermanns gegen den Strohmann aus dem Innenverhältnis handelt.

5. Abschnitt. Die Stellung des Hintermanns im Konkurs des Strohmanns und in der Einzelzwangsvollstreckung gegen den Strohmann.

§ 1. Vorliegen eines Strohmanns zu Veräußerungs- und Verwaltungszwecken.

Die Stellung des Hintermanns im Konkurs des Strohmanns und in der Einzelzwangsvollstreckung gegen den Strohmann ist umstritten.

Grundsätzlich stimmen aber fast alle Schriftsteller und die Rechtsprechung darin überein, daß der Hintermann bei Inanspruchnahme des Treuguts ein Aussonderungsrecht, § 43 KO., geltend machen, bezw. die Drittwiderspruchsklage, § 771 ZPO. erheben könne[1]), während umgekehrt bei einer gegen den Hintermann gerichteten Zwangsvollstreckung in das Treugut seitens der Gläubiger des Hintermanns der Strohmann nicht intervenieren könne[2]).

Für die Interventionsklage des § 771 ZPO. und für

1) Förster-Kann, Die Zivilprozeßordnung, II. Bd., 3. Aufl., 1926 zu § 771, 3b, S. 559; Gaupp-Stein-Jonas, a.a.O., zu § 771, II, 1a; Jäger, a.a.O., § 43 Anm. 38ff.; Sydow-Busch, a.a.O., zu § 771 D, S. 907; RGZ. 19/60, 31/392, 45/80, 46/167, 62/198, 91/14, 94/307, 129/9; RG. in JW. 1925, S. 1760; OLG. Hamburg in „Recht" 1916 Nr. 1084 — A. A.: Goltz, a.a.O., S. 85ff.; Tuhr, der Allg. Teil des Deutsch. Bürgerl. Rechts, II. Bd., 2. Hälfte, 1918, § 77 IV, V, S. 198ff.

2) Gaupp-Stein-Jonas, a.a.O., zu § 771, II, 1a; OLG. München in SA., Bd. 71/38, Nr. 24; OLG. Köln in JW. 1932, S. 758 — A. A.: Merkel, der Liquidationstreuhandvertrag, JW. 1930, S. 1343.

die Aussonderung im Konkurs, § 43 KO., gelten bei gleicher materiellrechtlicher Grundlage die gleichen Grundsätze[1]). Wenn im folgenden mehr von der Aussonderung die Rede ist, so gilt das Gesagte daher entsprechend für die Drittwiderspruchsklage.

Es ist bereits einmal gestreift worden[2]), daß das Reichsgericht beim Treuhandverhältnis zwischen „juristisch-formellem" und „wirtschaftlich-materiellem" Eigentum unterscheidet. Nur aus dieser Unterscheidung läßt sich die herrschende Meinung in Bezug auf die §§ 43 KO. und 771 ZPO. begründen; die Tatsache der schuldrechtlichen Gebundenheit des Treuhänders allein ist zu einer Begründung nicht ausreichend[3]).

Wenn die Unterscheidung zwischen „formellem" und „materiellem" Eigentum in der Arbeit, 1. Abschnitt, 1. Teil, § 1 Ziff. 2, zunächst kritiklos verwendet wurde, so nur zu besserem Verständnis. In Wirklichkeit läßt sich eine solche Unterscheidung nicht machen, da sie aus dem Gesetz nicht zu rechtfertigen ist[4]). Es scheint allerdings, daß mit der Schaffung der Begriffe des „formellen" und des „materiellen" Eigentums keine ausgesprochene Spaltung unseres Eigentumsbegriffs verbunden sein soll, sondern daß dadurch mehr der Ansicht, die auch in dieser Arbeit vertreten wurde, Raum gegeben werden soll, daß Treuhandverfügungen infolge der schuldrechtlichen Gebundenheit des Treuhänders eine geminderte Wirksamkeit zukomme, die darin ihren Ausdruck finde, daß das Treugut im Sinne der §§ 1, 43 KO. dem Treuhänder nicht gehört[5]).

Auf jeden Fall ist es nicht angängig, das Aussonderungsrecht des Hintermanns abzulehnen. Durch die

1) RGZ. 79/122, 91/14.

2) Vgl. S. 9 d. Arb.

3) Jäger, a.a.O., § 43 Anm. 39; vgl. auch Tuhr, a.a.O., § 77 IV, S. 202f.

4) Goltz, a.a.O., S. 89; Jäger, a.a.O., § 43 Anm. 40; Schöny, a.a.O., S. 339; Tuhr, a.a.O., § 77 IV, S. 203.

5) Vgl. Jäger, a.a.O., § 43 Anm. 40.

dauernde Uebung der Gerichte, die es in ständiger Rechtsprechung anerkannt haben ist das Aussonderungsrecht des Hintermanns zum Gewohnheitsrecht geworden[1]).

Unbestritten und unbestreitbar ist das Aussonderungsrecht des Hintermanns im Konkurs des Strohmanns, falls bei einer auflösend bedingten Rechtsübertragung durch den Eintritt der Bedingung mit dinglicher Wirkung der Rückfall des Treuguts an den Hintermann erfolgt ist. Im Falle einer Einzelzwangsvollstreckung kann der Hintermann unter diesen Umständen intervenieren[2]).

§ 2. Vorliegen eines Strohmanns zu Erwerbszwecken.

Das Vorschieben eines Strohmanns zum Zweck des Erwerbes von Gegenständen von dritten Personen ist, wie bereits betont[3]), ein Fall mittelbarer Stellvertretung aber nicht gleichzeitig ein Treuhandgeschäft.

Das vom Strohmann in mittelbarer Stellvertretung Erworbene geht wirtschaftlich und rechtlich in sein Vermögen über. Mit Recht verneinen daher für diesen Fall Wissenschaft und Rechtsprechung einhellig ein Aussonderungsrecht des Hintermanns im Konkurs des Strohmanns. Ebenso kann der Hintermann im Falle des Zugriffs der Gläubiger des Strohmanns in der Einzelzwangsvollstrekkung bei dieser Sachlage nicht intervenieren[4]). Für das Kommissionsgeschäft gelten infolge abweichender gesetzlicher Regelung, § 392 Abs. 2 HGB., diese Grundsätze nicht.

Sollte bei dem Erwerb von Gegenständen durch einen Strohmann lediglich nach außenhin der Schein einer Uebertragung auf den Strohmann bestehen, während der

1) Jäger, a.a.O., § 43 Anm. 40.

2) Vgl. Jäger, a.a.O., § 43 Anm. 38; Schöny, a.a.O., S. 346; Schultze. a.a.O., S. 22f.

3) Vgl. S. 5f. d. Arb.

4) Förster-Kann, a.a.O., zu § 771, 3b, S. 560; Gaupp-Stein-Jonas, a.a.O., zu § 771, II, 1a, Anm. 34; Jäger, a.a.O., § 43 Anm. 41; Sydow-Busch, a.a.O., zu § 771 D; RG. in JW. 1925, S. 1760; OLG. Kiel in DJZ. 1915, Sp. 216; RGZ. 84/214.

Strohmann in Wirklichkeit als unmittelbarer Stellvertreter tätig wird und als solcher unmittelbar für den Hintermann erwirbt[1]), liegt also nur ein Scheinerwerb des Strohmanns und ein tatsächlicher Erwerb des Hintermanns vor, so steht dem Hintermann zweifelsohne ein Aussonderungsrecht zu bezw. kann er intervenieren.

Schluß.

Die vorstehenden Ausführungen haben gezeicht, daß sich auch außerhalb des Anfechtungsgesetzes von 1879 den Gläubigern viele Möglichkeiten bieten, um ihre Ansprüche beim Vorliegen eines Strohmanns durchzusetzen. Daneben aber können den Gläubigern möglicherweise noch andere Wege zur Verfügung stehen, da sich unter Umständen aus den §§ 823ff. BGB., vor allem aus § 826 BGB., unmittelbare Ansprüche gegen den Hintermann und den Strohmann ergeben. Eine eindeutige gesetzliche Regelung, die allen Fällen gerecht werden würde, kann wohl kaum gefunden werden. Eine solche ist auch keineswegs erforderlich, da die Praxis den gefährdeten Gläubigern nach den Wegen, die ihr heute zu Gebote stehen, immer wird helfen können, ohne daß das Gesetz gewaltsam umgebogen werden müßte, vorausgesetzt, daß die dem Strohmannverhältnis zugrundeliegenden Tatsachen restlos an das Licht gefördert werden können.

1) Vgl. S. 27f. d. Arb.